

BRONNER

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)

26 päivänä marraskuuta 1998 *

Asiassa C-7/97,

jonka Oberlandesgericht Wien (Itävalta) on saattanut EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

Oscar Bronner GmbH & Co. KG

vastaan

Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG,

Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG ja

Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG

ennakkoratkaisun EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan tulkinnasta,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. J. G. Kapteyn sekä tuomarit J. L. Murray, H. Ragnemalm, R. Schintgen (esittelevä tuomari) ja K. M. Ioannou,

julkisasiamies: F. G. Jacobs,
kirjaaja: johtava hallintovirkamies H. A. Rühl,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Oscar Bronner GmbH & Co. KG, edustajanaan asianajaja Christa Fries, Baden,
- Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG ja Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG, edustajanaan asianajaja Stephan Ruggenthaler, Wien,
- Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinnään oikeudellisen yksikön virkamiehet Klaus Wiedner ja Wouter Wils,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan Oscar Bronner GmbH & Co. KG:n, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG:n, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG:n ja Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG:n sekä komission 10.2.1998 pidetyssä istunnossa esittämät suulliset huomautukset,

kuultuaan julkisasiamiehen 28.5.1998 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Oberlandesgericht Wien on Kartellgerichtina (kilpailuoikeudellista asiaa käsittelevänä tuomioistuimena) esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 1.7.1996 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 15.1.1997, EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla kaksi ennakkoratkaisukysymystä saman perustamissopimuksen 86 artiklan tulkinnasta.

2 Nämä kysymykset on esitetty asiassa, jossa kantajana on Oscar Bronner GmbH & Co. KG (jäljempänä Oscar Bronner) ja vastaajina ovat Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG ja Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG (jäljempänä vastaajiin viitataan nimellä Mediaprint) ja joka perustuu 19.10.1988 annetun *Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungenin* (BGBl 1988/600, Itävallan kilpailunrajoituslaki; jäljempänä Kartellgesetz) 35 §:ään, sellaisena kuin tämä laki on muutettuna vuonna 1993 (BGBl 1993/693) ja vuonna 1995 (BGBl 1995/520).

3 Kartellgesetzin 35 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”Kartellgericht määrää hakemuksesta, että asianomaiset yritykset lopettavat määrävän markkina-aseman väärinkäytön. Tällaista väärinkäyttöä voi olla erityisesti

1. kohtuuttomien osto- tai myyntihintojen taikka muiden kohtuuttomien kaup-
pachtojen suora tai välillinen määrääminen,

2. tuotannon, markkinoiden tai teknisen kehityksen rajoittaminen kuluttajien vahingoiksi,

 3. sopimuspuolten asettaminen epäedulliseen kilpailuasemaan soveltamalla erilaisia ehtoja eri kauppakumppaneiden samankaltaisiin suorituksiin,

 4. sen asettaminen sopimuksen syntymisen edellytykseksi, että sopimuspuoli hyväksyy lisäsuoritukset, joilla niiden luonteen vuoksi tai kauppatavan mukaan ei ole yhteyttä sopimuksen kohteeseen.”
-
- 4 Oscar Bronnerin toimialana on Der Standard -nimisen päivälehdän toimittaminen ja kustantaminen sekä julkaiseminen ja jakelu. Vuonna 1994 Der Standardilla oli Itävallan päivälehtimarkkinoilla 3,6 prosentin markkinaosuus levikistä ja 6 prosentin markkinaosuus mainostuloista.

 - 5 Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG kustantaa päivälehtiä Neue Kronen Zeitung ja Kurier. Se huolehtii näiden molempien sanomalehtien jakelusta ja mainostoiminnasta kahden tytäryhtiönsä, joiden koko osakepääoman se omistaa, eli Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG:n ja Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG:n välityksellä.

 - 6 Vuonna 1994 Neue Kronen Zeitungilla ja Kurierilla oli yhdessä Itävallan päivälehtimarkkinoilla 46,8 prosentin markkinaosuus levikistä ja 42 prosentin markkinaosuus mainostuloista. Näillä kahdella päivälehdellä oli kotitalouksissa asuvien yli neljätoistavuotiaiden henkilöiden osalta 53,3 prosentin ja kaikkien päivälehtien lukijoiden osalta 71 prosentin kattavuus.

- 7 Mediaprint perusti näiden päivälehtien jakelua varten valtakunnallisen kotiinkantojärjestelmän, josta se huolehtii Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG:n välityksellä. Tässä järjestelmässä sanomalehdet toimitetaan suoraan tilaajille aamun ensimmäisinä tunteina.
- 8 Oscar Bronner pyrkii Kartellgesetzin 35 §:n perusteella nostamallaan kanteella siihen, että Mediaprint määrättäisiin lopettamaan määräävän markkina-asemansa väärinkäyttö ja liittämään Der Standard -lehti kohtuullista korvausta vastaan kotiinkantojärjestelmäänsä. Vaatimuksensa tueksi Oscar Bronner korostaa, että jakelu postin välityksellä — mikä tapahtuu yleensä vasta vähän ennen puoltapäivää — ei vastaa sisällöltään eikä korvaa kotiinkantoa ja että sen lehden tilaajien vähäisen lukumäärän vuoksi sen ei ole mitenkään kannattavaa järjestää omaa kotiinkantojärjestelmää. Oscar Bronner väittää lisäksi, että Mediaprint on syrjinyt sitä liittämällä kotiinkantojärjestelmäänsä Wirtschaftsblatt-päivälchden, joka ei kuitenkaan ole Mediaprintin kustantama.
- 9 Vastauksena näihin väitteisiin Mediaprint korostaa, että sen kotiinkantojärjestelmän perustaminen edellytti huomattavia hallinnollisia ja taloudellisia investointeja ja että jos järjestelmä annettaisiin Itävallan kaikkien päivälehtien kustantajien käyttöön, järjestelmän luonnolliset kapasiteettirajoitukset ylitettäisiin. Mediaprint väittää lisäksi, että määräävä markkina-asema ei voi velvoittaa sitä tukemaan kilpailua siten, että sen olisi suosittava kilpailevia yhtiöitä. Se toteaa vielä, että Wirtschaftsblattin asema ei ole rinnastettavissa Der Standardin asemaan, koska Wirtschaftsblattin kustantaja on antanut Mediaprint-konsernin suoritettavaksi myös painotyön ja jakelun kokonaisuudessaan eli myös myynnin lehtikioskeissa, minkä vuoksi kotiinkanto on ainoastaan osa kaikista palveluista.
- 10 Kartellgericht katsoo, että jos yrityksen toiminta kuuluu perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamisalaan, kyseessä on väistämättä myös samansisältöisessä Kartellgesetzin 35 §:ssä tarkoitettu määräävän markkina-aseman väärinkäyttö, koska yhteisön oikeuden ensisijaisuuden periaatteen vuoksi toimintaa, joka on yhteisön oikeuden vastaista, ei voida hyväksyä myöskään kansallisessa oikeudessa, ja että sen

on tämän vuoksi ensin ratkaistava, rikkooko Mediaprint toiminnallaan perustamissopimuksen 86 artiklaa. Kartellgericht toteaa tämän jälkeen, että perustamissopimuksen 86 artiklan soveltaminen edellyttää, että taloudellisten toimijoiden määrävän markkina-aseman väärinkäyttö voi vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, ja että tästä näyttää olevan kysymys pääasiassa, koska sillä, että Mediaprint kieltäytyy tarjoamasta kotiinkantojärjestelmänsä palveluja, Oscar Bronner saatetaan syrjäyttää kokonaan päivälehtimarkkinoilta ja estää se, että Oscar Bronner myös ulkomaille myytävän itävaltalaisen päivälehdhen kustantajana osallistuisi ulko-
maankauppaan.

- 11 Tässä tilanteessa Kartellgericht on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) Onko EY:n perustamissopimuksen 86 artiklaa tulkittava siten, että päivälehtiä kustantava, julkaiseva ja jakeleva yritys, jolla on Itävallan päivälehtimarkkinoilla yliverlainen asema (nimittäin 46,8 prosenttia kokonaislevikistä, 42 prosenttia ilmoitustuloista ja 71 prosentin kattavuus koko päivälehtimarkkinoilla) ja Itävallan ainoa valtakunnallinen kotiinkantojärjestelmä, käyttää väärin määrävää markkina-asemaansa estäen muiden markkinoille pääsyn kieltäytyessään tekemästä toiselle niin ikään Itävallassa päivälehtiä kustantavalle, julkaisevalle ja jakelevalle yritykselle sitovaa tarjousta sen päivälehtien liittämistä kotiinkantojärjestelmänsä, kun tämän tarjousta pyytäneen yrityksen ei pienen levikin ja siten vähäisen tilausmäärän vuoksi ole mahdollista yksin tai yhteistyössä markkinoilla toimivien muiden päivälehtiyriyten kanssa kohtuullisin kustannuksin luoda omaa kotiinkantojärjestelmää ja ylläpitää sitä kannattavasti?
- 2) Onko silloin kyse EY:n perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettusta väärinkäytöstä, kun — ensimmäisessä kysymyksessä jo tarkemmin selostetuissa olosuhteissa — päivälehtien kotiinkantojärjestelmästä vastaava yritys asettaa liikesuhteen kilpailevan tuotteen kustantajan kanssa aloittamisen edellytykseksi sen, että tämä ei käytä vain kotiinkantopalvelua, vaan että se osana kokonais-

sopimusta käyttää myös muita tarjottuja palveluja (kuten lehtikioskeissa myyntiä tai painopalveluja)?”

Esitettyjen kysymysten tutkittavaksi ottaminen

- 12 Mediaprint ja komissio väittävät, että pääasia koskee yksinomaan Itävallan kilpailuoikeutta ja erityisesti Kartellgesetzin 35 §:ää. Ne katsovat, että Kartellgericht on erikoistunut kansallisen kilpailuoikeuden soveltamiseen eikä sillä ole toimivaltaa panna täytäntöön perustamissopimuksen 86 artiklaa, jota se ei voisi myöskään soveltaa välittömästi.
- 13 Mediaprint ja komissio korostavat myös, että pääsääntöisesti kansallista kilpailuoikeutta sovelletaan rinnakkain yhteisön kilpailuoikeuden kanssa ja siitä riippumatta ja että asiassa 14/68, Walt Wilhelm, 13.2.1969 annetun tuomion (Kok. 1969, s. 1; Kok. Ep. I, s. 377) perusteella yhteisön oikeuden ensisijaisuuteen on syytä vedota ainoastaan silloin, kun kansallisen kilpailuoikeuden soveltamisella vaarannetaan yhteisön kilpailusääntöjen yhdenmukainen soveltaminen yhteismarkkinoilla sekä niiden toimenpiteiden täysi vaikutus, jotka on annettu näiden sääntöjen mukaisesti. Tästä ei niiden mukaan ole kuitenkaan kyse pääasian kaltaisessa tilanteessa, jossa asia on saatettu ainoastaan kansallisen viranomaisen käsiteltäväksi ja jossa edes Mediaprintin hyväksi pääasiassa annettu, Kartellgesetzin 35 §:ään perustuva ratkaisu ei estäisi komissiota soveltamasta perustamissopimuksen 86 artiklaa.
- 14 Mediaprint ja komissio päättelevät tästä, että kansallisen tuomioistuimen pyytämä yhteisön oikeuden tulkinta ei liity mitenkään pääasian tosiseikkoihin tai kohteeseen, minkä vuoksi esitettyihin kysymyksiin ei pitäisi vastata.

- 15 Mediaprint ja komissio toteavat lisäksi, että ennakkoratkaisukysymysten hypoteettisuutta tukee sekin, ettei ole kovinkaan todennäköistä, että yksi perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamisedellytyksistä — jolla rajattaisiin sekä kansallisen että yhteisön kilpailuoikeuden soveltamisalaa — eli edellytys tuntuva vaikutuksesta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan täyttyisi tässä asiassa. Komissio tuo tältä osin erityisesti esille, että pääasian tosiseikat rajoittuvat Itävaltaan, koska itävaltalainen päivälehti haluaa päästä mukaan itävaltalaisen yrityksen ylläpitämään ja joka tapauksessa maantieteellisesti Itävallan alueelle rajoittuvaan kotiinkantojärjestelmään. Mediaprint korostaa puolestaan, että Oscar Bronner jakaa päivittäin alle 700 kappaletta *Der Standaria* ulkomaille eli alle 0,8 prosenttia sanomalehden kokonaislevikistä.
- 16 Tältä osin on aluksi huomautettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan on yksinomaan niiden kansallisten tuomioistuinten asiana, joiden käsiteltäväksi asia on saatettu ja joiden on kannettava vastuu päätöksestä, määrittää kunkin yksittäistapauksen erityispiirteet huomioon ottaen ennakkoratkaisun tarve päätöksen antamiseksi samoin kuin yhteisöjen tuomioistuimelle esitettävien kysymysten asianmukaisuus. Kun kansallisten tuomioistuinten esittämät kysymykset koskevat yhteisön oikeuden säännöksen tai määräyksen tulkintaa, on yhteisöjen tuomioistuin näin ollen periaatteessa velvollinen antamaan ratkaisun (ks. muun muassa yhdistetyt asiat C-297/88 ja C-197/89, Dzodzi, tuomio 18.10.1990, Kok. 1990, s. I-3763, 34 ja 35 kohta ja asia C-231/89, Gmurzynska-Bscher, tuomio 8.11.1990, Kok. 1990, s. I-4003, 19 ja 20 kohta).
- 17 Lisäksi on tärkeää tuoda esille, että yhteisöjen tuomioistuin ei voi perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla, joka perustuu kansallisten tuomioistuinten ja yhteisöjen tuomioistuimen väliseen tehtävien selkeään jakoon, arvostella ennakkoratkaisupyynnön koskevan päätöksen perusteita. Niinpä kansallisen tuomioistuimen esittämän pyynnön hylkääminen on mahdollista vain, jos ilmenee ilmeisen selvästi, ettei tämän kansallisen tuomioistuimen pyytämällä yhteisön oikeuden tulkinnalla tai yhteisön oikeussäännön pätevyys tutkimisella ole mitään yhteyttä pääasian riidan tosiasioihin tai kohteeseen (asia C-446/93, SEIM, tuomio 18.1.1996, Kok. 1996, s. I-73, 28 kohta).

- 18 Seuraavaksi on todettava, kuten tämän tuomion 10 kohdasta ilmenee, että kansallinen tuomioistuin on nimenomaisesti perustellut pääasiaa koskevan ennakkoratkaisupyyntönsä tarpeellisuutta sillä, että se pyrkii huolehtimaan yhteisön oikeuden ensisijaisuussäännön noudattamisesta ja näin ollen siitä, ettei kansallisessa oikeudessa hyväksytä yhteisön oikeuden vastaista tilannetta.
- 19 Erityisesti edellä mainitussa asiassa *Walt Wilhelm* annetusta tuomiosta kuitenkin ilmenee, ettei ole poissuljettua, että sama tosiasiallinen tilanne voi kuulua sekä yhteisön kilpailuoikeuden että kansallisen kilpailuoikeuden soveltamisalaan, vaikka niissä rajoittavia käytäntöjä tarkastellaan eri näkökulmista (ks. myös yhdistetyt asiat 253/78 ja 1/79—3/79, *Giry ja Guerlain ym.*, tuomio 10.7.1980, Kok. 1980, s. 2327, 15 kohta ja asia C-67/91, *Asociación Española de Banca Privada ym.*, tuomio 16.7.1992, Kok. 1992, s. I-4785, 11 kohta).
- 20 Näin ollen se, että kansallisen tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetaan kansallisen kilpailuoikeuden perusteella asia, joka koskee rajoittavia käytäntöjä, ei saa estää kansallista tuomioistuinta pyytämästä yhteisöjen tuomioistuimelta asiaa koskevan yhteisön oikeuden ja erityisesti perustamissopimuksen 86 artiklan tulkintaa saman tilanteen osalta, jos se katsoo, että yhteisön oikeus ja kansallinen oikeus saattavat olla ristiriidassa.
- 21 Lopuksi on todettava, että *Mediaprintin* ja komission esittämät seikat, joilla ne pyrkivät osoittamaan, ettei väärinkäytöllä ole tuntuvaa vaikutusta jäsenvaltioiden väliin kauppaan, koskevat juuri perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamista pääasian kohteena olevaan tosiasialliseen tilanteeseen. Tältä osin nämä seikat kuuluvat kansallisen tuomioistuimen harkintavaltaan, eikä niillä ole merkitystä arvioitaessa, voidaanko yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyt kysymykset ottaa tutkittaviksi.
- 22 Edellä esitetyn perusteella kansallisen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin on syytä vastata.

Ensimmäinen kysymys

- 23 Kansallinen tuomioistuin pyrkii ensimmäisellä kysymyksellään pääasiallisesti selvittämään, onko perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä se, että sanomalehtiyritys, jolla on erittäin merkittävä osuus jäsenvaltion päivälehtimarkkinoista ja kyseisen jäsenvaltion ainoa valtakunnallinen kotiinkantojärjestelmä, kieltäytyy tarjoamasta asianmukaista korvausta vastaan kyseisen järjestelmän palveluja kilpailevan päivälehdessä kustantajalle, jonka ei lehensä pienen levikin vuoksi ole taloudellisesti järkevää perustaa ja ylläpitää yksin tai yhteistyössä muiden kustantajien kanssa omaa kotiinkantojärjestelmää.
- 24 Tältä osin Oscar Bronner väittää, että päivälehtien kotiinkantopalvelu muodostaa itsenäiset markkinat, koska tavallisesti tätä palvelua tarjotaan ja sitä kysytään muista palveluista erillään. Oscar Bronner korostaa myös, että pääsääntöisesti palvelu, joka suoritetaan antamalla käyttöön tietty järjestely, ja palvelu, joka tarjotaan tätä järjestelyä käyttäen, muodostavat yhteisöjen tuomioistuimen yhdistetyissä asioissa C-241/91 P ja C-242/91 P, RTE ja ITP vastaan komissio, 6.4.1995 antamassa tuomiossa (Kok. 1995, s. I-743; jäljempänä asia Magill) vahvistaman olennaisia toimintaedellytyksiä (essential facilities) koskevan opin mukaan erilliset markkinat. Mediaprint on Oscar Bronnerin mukaan velvollinen tällaisen ”olennaisen toimintaedellytyksen” eli ainoan Itävallassa käytössä olevan kannattavan valtakunnallisen kotiinkantojärjestelmän haltijana tarjoamaan järjestelmänsä palveluja markkinaehtoja ja -hintoja vastaavin ehdoin ja hinnoin kilpaileville tuotteille.
- 25 Oscar Bronner vetoaa tässä yhteydessä myös yhdistetyissä asioissa 6/73 ja 7/73, Commercial Solvents vastaan komissio, 6.3.1974 annettuun tuomioon (Kok. 1974, s. 223, 25 kohta), josta sen mukaan ilmenee, että se, että määrävässä markkina-asemassa oleva yritys kieltäytyy toimittamasta tuotetta välittömästi edeltävässä portaassa oleville yrityksille, on laillista ainoastaan, jos tämä kieltäytyminen on objektiivisesti perusteltua. Oscar Bronner korostaa yhteisöjen tuomioistuimen todenneen asiassa 311/84, CBEM, 3.10.1985 antamassaan tuomiossa (Kok. 1985, s. 3261), että 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä on se, että

tietyillä markkinoilla määrävssä asemassa oleva yritys varaa itselleen tai samaan konserniin kuuluvalle yritykselle ilman, että se olisi objektiivisesti välttämätöntä, liitännäisen toiminnan, jota kolmas yritys voisi harjoittaa toimialansa puitteissa erilisillä lähimarkkinoilla, kun uhkana on, että kilpailu tämän yrityksen osalta päättyy kokonaan, ja väittää, että edellä esitettyä päätelmää voidaan soveltaa tilanteeseen, jossa yrityksellä on määrävssä asema tiettyä sellaista palvelua koskevilla markkinoilla, joka on välttämätön toisen, eri markkinoilla toimivan yrityksen toiminnalle.

26 Mediaprint väittää, että yrityksillä, joilla on määrävssä markkina-asema, on pääsääntöisesti myös sopimusvapaus siten, että niillä on tavallisesti oikeus vapaasti päättää, kenelle ne aikovat tarjota palveluitaan ja erityisesti, kenen käyttöön ne haluavat antaa oman järjestelmänsä. Siten määrävssä markkina-asemassa olevalle yritykselle asetettu sopimuspakko voi perustua perustamissopimuksen 86 artiklaan ainoastaan poikkeuksellisissa oloissa, kuten yhteisöjen tuomioistuimien on nimenomaisesti todennut asiassa Magill antamassaan tuomiossa.

27 Mediaprintin mukaan edellä mainituissa asioissa Commercial Solvents vastaan komissio ja CBEM annetuista tuomioista kuitenkin seuraa, että tällaisista poikkeuksellisista oloista on kyse ainoastaan tilanteessa, jossa sillä, että määrävssä markkina-asemassa oleva yritys kieltäytyy toimittamasta tuotetta, saatetaan poistaa kaikki kilpailu edeltävässä portaassa, mistä ei ole kyse pääasiassa, jossa kotiinkantojärjestelmän ohella käytössä on muita jakelujärjestelmiä, joiden kautta Oscar Bronner voi myydä päivälehtiään Itävallassa.

28 Mediaprint toteaa lisäksi, että vaikka kyseessä olisivatkin tällaiset poikkeukselliset olot, se, että määrävssä markkina-asemassa oleva yritys kieltäytyy sopimuksesta, ei ole määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä, jos kieltäytyminen on objektiivisesti perusteltua. Pääasian osalta tilanne olisi tämä, jos Der Standard-lehden liittämällä järjestelmään vaarannettaisiin Mediaprintin kotiinkantojärjestelmän toiminta tai jos liittäminen osoittautuisi mahdottomaksi järjestelmän kapasiteettiin liittyvistä syistä.

- 29 Komissio huomauttaa, että kansallisen tuomioistuimen on tarkistettava, että perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamisedellytykset täyttyvät: ainoastaan silloin, jos itsenäiset kotiinkantojärjestelmää koskevat markkinat ovat olemassa ja jos Mediaprintillä on määräävä asema näillä markkinoilla, olisi tutkittava, merkitseekö se, että Mediaprint on kieltäytynyt liittämästä Oscar Bronneria tähän verkostoon, määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä.
- 30 Komissio korostaa ennakkoratkaisupyyntöstä ilmenevän, että tässä asiassa kolmas yritys on otettu mukaan Mediaprintin kotiinkantojärjestelmään, ja väittää, että tällaista perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä voisi tämän määräyksen c kohdan mukaan olla erilaisten ehtojen soveltaminen eri kauppakumppaneiden samankaltaisiin suorituksiin. Komissio katsoo kuitenkin, että tästä ei ole kysymys pääasiassa, koska Oscar Bronnerin kysymän palvelun edellytykseksi ei ole asetettu muita kuin toisiinkin kauppakumppaneihin sovellettavia ehtoja, vaan palvelua ei olisi tarjottu lainkaan, jos Mediaprintin suoritettavaksi ei olisi samanaikaisesti uskottu muita palveluja.
- 31 Jotta kansalliselle tuomioistuimelle voidaan vastata tavalla, josta on sille hyötyä, on tältä osin todettava, että perustamissopimuksen 86 artiklassa kielletään määräävän markkina-aseman väärinkäyttö yhteismarkkinoilla tai niiden merkittäväällä osalla, jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.
- 32 Tutkittaessa sitä, onko yrityksellä perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettu määräävä markkina-asema, on, kuten yhteisöjen tuomioistuin on useita kertoja korostanut, kiinnitettävä erityistä huomiota relevanttien markkinoiden määrittelyyn ja sen yhteismarkkinoiden merkittävän osan rajaamiseen, jolla yritys voi mahdollisesti turvautua tehokasta kilpailua estäviin väärinkäytöksiin (ks. asia C-242/95, GT-Link, tuomio 17.7.1997, Kok. 1997, s. I-4449, 36 kohta).

- 33 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 86 artiklaa sovellettaessa relevantit tuote- tai palvelumarkkinat kattavat kaikki ne tuotteet tai palvelut, jotka ominaisuuksiensa osalta ovat erityisen soveltuvia tyydyttämään muuttumattomat tarpeet ja jotka ovat ainoastaan vähäisessä määrin vaihdettavissa muiden tuotteiden tai palvelujen kanssa (ks. vastaavasti asia 31/80, L'Oréal, tuomio 11.12.1980, Kok. 1980, s. 3775, 25 kohta ja asia C-62/86, AKZO v. komissio, tuomio 3.7.1991, Kok. 1991, s. I-3359, 51 kohta).
- 34 Pääasian relevanttien markkinoiden rajaamisesta on todettava, että kansallisen tuomioistuimen on näin ollen tarkistettava muun muassa, muodostavatko kotiinkantojärjestelmät erilliset markkinat vai ovatko muunlaiset päivälehtien jakelutavat, kuten myynti kaupoissa ja lehtikioskeissa tai jakelu postin välityksellä, riittävästi korvattavissa niillä, jotta myös nämä tavat olisi otettava huomioon. Kansallisen tuomioistuimen on määräävää markkina-asemaa arvioidessaan otettava huomioon, kuten komissio on korostanut, myös mahdollisten alueellisten kotiinkantojärjestelmien olmassaolo.
- 35 Jos kansallinen tuomioistuin tämän tarkastelun tuloksena päätyy siihen, että kotiinkantojärjestelmät muodostavat erilliset markkinat ja että Mediaprintin valtakunnallinen järjestelmä ei ole riittävässä määrin korvattavissa muilla alueellisilla järjestelmillä, sen on väistämättä todettava, että Mediaprintillä, jolla on ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenevien tietojen perusteella ainoana Itävallassa valtakunnallinen kotiinkantojärjestelmä, on tosiasiallisesti näin määritellyillä markkinoilla monopoliasema ja siten määräävä asema näillä markkinoilla.
- 36 Tällaisessa tilanteessa kansallisen tuomioistuimen olisi todettava myös, että Mediaprintillä on määräävä markkina-asema yhteismarkkinoiden merkittävällä osalla, koska yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltion alue, jolle määräävä markkina-asema ulottuu, voi olla yhteismarkkinoiden merkittävä osa (ks. vastaavasti asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983, Kok. 1983, s. 3461, 28 kohta ja asia C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, tuomio 5.10.1994, Kok. 1994, s. I-5077, 17 kohta).

- 37 Lopuksi olisi tarkistettava, onko se, että jäsenvaltion alueella olevan ainoan valtakunnallisen kotiinkantojärjestelmän haltija, joka käyttää tätä järjestelmää omien päivälehtiensä jakeluun, kieltäytyy tarjoamasta järjestelmän palveluja kilpailevan päivälehdessä kustantajalle, perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä sillä perusteella, että tällä kieltäytymisellä kyseistä kilpailijaa estetään käyttämästä päivälehtensä myynnin kannalta olennaiseksi katsottua jakelujärjestelmää.
- 38 Tältä osin on todettava, että vaikka yhteisöjen tuomioistuin katsoi edellä mainituissa asioissa Commercial Solvents vastaan komissio ja CBEM antamissaan tuomioissa väärinkäytöksi sen, että tietyillä markkinoilla määrävässä asemassa oleva yritys kieltäytyi toimittamasta lähimarkkinoilla toimivalle kilpailevalle yritykselle raaka-aineita (ks. asia Commercial Solvents v. komissio, tuomion 25 kohta) ja tarjoamasta palveluja (ks. asia CBEM, tuomion 26 kohta), jotka olivat välttämättömiä tämän yrityksen toiminnalle, se päättyi tähän, koska kyseinen toiminta saattoi johtaa siihen, että tämä yritys ei kyennyt kilpailemaan enää lainkaan.
- 39 Toisaalta on todettava, että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Magill antamansa tuomion 49 ja 50 kohdassa vahvistanut, että teollisoikeuden haltijan kieltäytyminen käyttöluvan myöntämisestä ei voi sinällään olla määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä, vaikka teollisoikeuden haltija olisikin määrävässä asemassa oleva yritys, mutta oikeuden haltija voi käyttää yksinoikeuttaan hyväksi sellaisissa poikkeuksellisissa oloissa, että haltijan toimintaa on pidettävä väärinkäyttönä.
- 40 Asiassa Magill antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että tällaiset poikkeukselliset olot johtuivat siitä, että kyseinen kieltäytyminen koski tuotetta (tiettyjen televisiokanavien viikoittaisia ohjelmaita), jonka toimittaminen oli välttämätöntä kyseisen toiminnan harjoittamisen kannalta (kattavan televisio-ohjelmalehden julkaisemiselle) siten, että jos näitä tietoja ei toimitettaisi, henkilön, joka halusi tarjota tällaista ohjelmalehteä, oli mahdotonta julkaista sitä ja tarjota sitä markkinoille (53 kohta), että tällä kieltäytymisellä estettiin sellaisen uuden tuotteen

syntyminen, jolle oli mahdollista kulutuskysyntää (54 kohta), että tämä kieltäytyminen ei ollut perusteltua objektiivisilla perusteilla (55 kohta) ja että se oli omiaan sulkemaan pois kaiken kilpailun johdannaismarkkinoilla (56 kohta).

41 Näin ollen, jotta asiassa Magill annettuun tuomioon voitaisiin tehokkaasti vedota siten, että sen perusteella katsottaisiin, että ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen kohteena olevan kaltaisessa tilanteessa on kyseessä perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettu määräävän markkina-aseman väärinkäyttö, ja vaikka oletettaisiin, että tämä teollisoikeuksien käyttöä koskeva oikeuskäytäntö soveltuisi minkä tahansa omistusoikeuden käyttöön, on edellytettävä paitsi sitä, että kieltäytymisellä kotiinkantopalvelun tarjoamisesta saatetaan poistaa kaikki kilpailu päivälehtimarkkinoilta palvelua kysyneeseen nähden ja ettei kieltäytymistä voida objektiivisesti perustella, myös sitä, että palvelu sinänsä on välttämätön kyseisen yrityksen toiminnan harjoittamisen kannalta siten, että kyseistä kotiinkantojärjestelmää ei voida tosiasiallisesti eikä mahdollisesti korvata millään toisella järjestelmällä.

42 Näin ei varmasti kuitenkaan ole edes pääasian kaltaisessa tilanteessa, jossa jäsenvaltion alueella on ainoastaan yksi valtakunnallinen kotiinkantojärjestelmä ja jossa lisäksi tällä järjestelmällä perustetuilla palvelumarkkinoilla tai markkinoilla, joiden osa tämä järjestelmä on, sen haltijalla on määräävä asema.

43 On nimittäin selvää, että muitakin päivälehtien jakelutapoja, kuten jakelu postin välityksellä ja myynti kauppoissa ja lehtikioskeissa, on olemassa ja että näiden päivälehtien kustantajat käyttävät niitä, vaikka ne olisivatkin vähemmän edullisia joidenkin päivälehtien osalta.

44 Toisaalta ei näytä olevan teknisiä, lainsäädännöllisiä eikä taloudellisiakaan esteitä, jotka voisivat tehdä mahdottomaksi tai edes kohtuuttoman vaikeaksi sen, että muut päivälehtien kustantajat perustaisivat yksin tai yhteistyössä muiden kustantajien kanssa oman valtakunnallisen kotiinkantojärjestelmänsä ja että ne käyttäisivät sitä omien päivälehtiensä jakeluun.

- 45 Tältä osin on korostettava, että sen osoittamiseksi, ettei tällaisen järjestelmän perustaminen ole realistisesti mahdollinen vaihtoehto ja että järjestelmän palvelut ovat siten välttämättömiä, ei riitä, että vedotaan siihen, ettei perustaminen ole taloudellisesti kannattavaa jaettavan päivälehdessä tai jaettavien päivälehtien pienen levikin vuoksi.
- 46 Jotta tämän järjestelmän palveluja voitaisiin mahdollisesti pitää välttämättöminä, olisi ainakin näytettävä toteen, kuten julkisasiamies on huomauttanut ratkaisuehdotuksensa 68 kohdassa, ettei ole taloudellisesti kannattavaa perustaa toista kotiinkantajärjestelmää sellaisten päivälehtien jakamiseksi, joilla on vastaavansuuruinen levikki kuin lehdillä, joita jaetaan olemassa olevan järjestelmän kautta.
- 47 Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä ei ole se, että sanomalehtiyritys, jolla on erittäin merkittävä osuus jäsenvaltion päivälehtimarkkinoista ja kyseisen jäsenvaltion ainoa valtakunnallinen kotiinkantajärjestelmä, kieltäytyy tarjoamasta asianmukaista korvausta vastaan kyseisen järjestelmän palveluja kilpailevan päivälehdessä kustantajalle, jonka ei lehtensä pienen levikin vuoksi ole taloudellisesti järkevää perustaa ja ylläpitää yksin tai yhteistyössä muiden kustantajien kanssa omaa kotiinkantajärjestelmää.

Toinen kysymys

- 48 Toisella kysymyksellään kansallinen tuomioistuin pyrkii selvittämään, onko se, että tämä yritys kieltäytyy tarjoamasta ensimmäisessä kysymyksessä mainituissa olosuhteissa kilpailevan päivälehdessä kustantajalle kotiinkantajärjestelmänsä palveluja silloin, kun tämä kilpailija ei samanaikaisesti anna kyseisen yrityksen tehtäväksi muiden palvelujen suorittamista, kuten myyntiä lehtikioskeissa tai painotyötä, perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-aseman väärinkäyttöä.

49 Ensimmäiseen kysymykseen annettu vastaus huomioon ottaen tähän kysymykseen ei ole enää tarpeen vastata.

Oikeudenkäyntikulut

50 Yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksensa esittäneelle komissiolle aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja ei voida määrätä korvattaviksi. Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut Oberlandesgericht Wienin 1.7.1996 tekemällään päätöksellä esittämät kysymykset seuraavasti:

EY:n perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettua määrävän markkina-
aseman väärinkäyttöä ei ole se, että sanomalehtiyritys, jolla on erittäin merkit-
tävä osuus jäsenvaltion päivälehtimarkkinoista ja kyseisen jäsenvaltion ainoa
valtakunnallinen kotiinkantojärjestelmä, kieltäytyy tarjoamasta asianmukaista
korvausta vastaan kyseisen järjestelmän palveluja kilpailevan päivälehdien

kustantajalle, jonka ei lehtensä pienen levikin vuoksi ole taloudellisesti järkevää perustaa ja ylläpitää yksin tai yhteistyössä muiden kustantajien kanssa omaa kotiinkantojärjestelmää.

Kapteyn

Murray

Ragnemalm

Schintgen

Ioannou

Julistettiin Luxemburgissa 26 päivänä marraskuuta 1998.

R. Grass

P. J. G. Kapteyn

kirjaaja

kuudennen jaoston puheenjohtaja